

Sentencia T-004/06

PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Protección constitucional especial

INAPLICACION DE NORMAS DEL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD-Casos en que procede por exclusión de tratamientos y medicamentos de alto costo

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA-No se cumplen los requisitos para ordenar servicios médicos o medicamentos excluidos del POS/DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-No vulneración ya que la EPS ha venido suministrando el medicamento genérico sin que la paciente haya manifestado su inconformidad

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Referencia: expedientes T-1207734.

Acción de tutela presentada por Noe López Leguizamon, en representación de Delia Maria López de López contra Famisanar y otros.

Procedencia: Juzgado veintisiete Civil Municipal de Bogota.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, diecinueve (19) de enero de dos mil seis (2006).

La Sala Segunda (2a.) de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente.

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo adoptado por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, dentro del trámite de la acción de tutela instaurada por el señor Noe López Leguizamón en representación de Delia María López de López, contra Famisanar y otro.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo la secretaría del Juzgado veintisiete Civil Municipal de Bogotá, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección de la Corte eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

El señor Noel López Leguizamón en representación de su esposa la señora Delia María López de López, actuando por intermedio de apoderado, presentó acción de tutela el once (11) de agosto de 2005, ante los juzgados del Circuito de Bogotá (reparto), contra Famisanar y otros, por los hechos que se resumen a continuación:

A. Hechos

El señor Noe López Leguizamón actuando como agente oficioso de su esposa Delia María López de López de 67 años de edad.

Manifiesta Por intermedio de apoderado que la señora Delia María López se encuentra afiliada a la EPS Famisanar como beneficiaria de su esposo. Agrega que padece una enfermedad cerebral denominada Inserticercos, y para controlarla el médico tratante le ordenó un medicamento denominado Adalat, el cual fue recetado por el médico tratante. Por lo anterior, solicitó el medicamento a la EPS Famisanar, pero la entidad se negó a autorizarlo, argumentando que no se encuentra dentro del POS.

Agrega que, no cuenta con los medios económicos suficientes para sufragar el costo del medicamento de su esposa y ella por su avanzada edad y los efectos de su enfermedad no se encuentra en condiciones para trabajar. Sin embargo, el concepto del médico indica que es urgente, por estar en riesgo la vida de la paciente, debido a que el medicamento es el encargado de regularle la tensión, y la tardanza genera cada día más detrimento en su salud, desmejorándole la calidad de vida.

B. Pretensiones.

El actor solicita la protección rápida y eficaz de los derechos fundamentales a la salud y vida de su esposa Delia Maria López de López , por medio de una ordena a la EPS Famisanar, para que autorice de forma inmediata la entrega del medicamento ordenado por el médico tratante.

C. Respuesta de la representante legal de la EPS Famisanar.

Mediante oficio remitido el 29 de agosto de 2000, la representante legal de la entidad demandada, y estando dentro del término legal contestó el escrito de tutela, afirmando que la entidad demandada en ningún momento ha vulnerado derecho fundamental alguno a la señora Delia Maria López de López, porque ésta ha brindado todos los tratamientos que se encuentran contemplados en el POS.

Agrega que, la entidad le está suministrando un medicamento homólogo (Nifedipina), el cual se encuentra incluido dentro del plan obligatorio de salud y tiene el mismo principio activo o componentes químicos que el Adalat.

Es preciso aclarar que la EPS, solamente está obligada a suministrar los medicamentos genéricos, de conformidad con lo dispuesto por la normatividad legal vigente. Además no se encuentra probado que la accionante carezca de los medios económicos para asumir el medicamento excluido del POS, ya que el ingreso base de cotización es de 381.000 pesos y el valor aproximado del mismo es de 93.983 pesos. Por otro lado, tampoco a manifestado que el medicamento suministrado no le este haciendo efecto.

D. Pruebas relevantes que obran dentro del expediente.

* A folio 45, comunicación fechada el 29 de agosto de 2005, enviada por Famisanar a la señora Delia Maria López, en donde se le manifiesta que el medicamento Adalat no se encuentra incluido dentro del POS.

E. Sentencia de Primera instancia.

Mediante sentencia del siete (07) de septiembre de dos mil cinco (2005), el Juzgado Veintisiete Civil Municipal de Bogotá, denegó la tutela solicitada al considerar que analizando las circunstancias fácticas que motivaron la presente acción, se observó que, la peticionaria no acreditó por ningún medio su incapacidad económica para sufragar el costo del medicamento, ni tampoco aparece diagnóstico médico que de a conocer la gravedad de la enfermedad que padece la accionante y que certifique que el medicamento genérico (Nifedipina) que le ha autorizado la E.P.S, no puede ser utilizado por la paciente, porque es contraproducente con su enfermedad.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

La Sala es competente para decidir, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9o., de la Constitución, y 33 y 34 del decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

2.1. El actor considera que Famisanar EPS, le ha vulnerado los derechos fundamentales a su esposa Delia Maria López de López de 67 años de edad, por cuanto se niega a suministrarle un medicamento denominado Adalat, el cual fue ordenado por el médico tratante para controlar la enfermedad que padece "Incerticerco", la cual le produce convulsiones y alta tensión.

2.2. El juez de instancia, no concedió la tutela al considerar que la señora Delia Maria López, no demostró que el medicamento genérico que le autorizó la EPS no le hace el mismo efecto o le genera contraindicaciones.

La EPS en respuesta dada al Juez de tutela afirmó que según la información del Comité Técnico Científico referente al medicamento, es la siguiente: "los dos medicamentos tiene la misma composición, razón por la cual la salud y la vida de la paciente no se encuentra en peligro".

Por tanto, corresponderá a esta Sala decidir si en el caso en estudio procede la acción de tutela.

Tercera. Protección especial a las personas de la tercera edad. Reiteración de jurisprudencia.

Como se ha explicado, el Estado social de derecho debe, por mandato constitucional, prodigar a las personas de la tercera edad un trato o protección especial y como desarrollo

de este principio se tiene establecido la iusfundamentalidad del derecho a la salud de este grupo de personas que aunado al derecho a existir en condiciones dignas garantiza al mayor adulto el poder exigir al Estado que brinde las condiciones necesarias para el goce pleno de sus derechos de forma efectiva.

Consecuencia de lo anterior, es la reiterada y uniforme posición de la jurisprudencia constitucional cuando se trata de la procedencia de la orden de tutela para superar la vulneración del derecho a la salud y de la vida digna, consistente en la omisión de las Empresas Promotoras de Salud de autorizar y practicar los procedimientos ordenados por el médico tratante.

Cuarta. Reiteración de jurisprudencia - Inaplicación de las normas legales o reglamentarias que regulan las exclusiones del P.O.S.

La Corte ha precisado que para inaplicar el precepto legal o reglamentario se deben demostrar unos requisitos, pues de ese modo lo que se busca es preservar el equilibrio financiero :

a) que la falta del medicamento o tratamiento excluido, vulnere o amenace los derechos constitucionales fundamentales a la vida o a la integridad personal de la persona;

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

b) que el fármaco o procedimiento no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, el sustituto no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del Plan, siempre y cuando el nivel de efectividad sea el necesario para proteger el mínimo vital del paciente;

c) que el paciente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, así como que el enfermo no pueda acceder a ellos por ningún otro sistema o plan de salud; y

d) que el medicamento o tratamiento haya sido formulado o dispuesto por un médico adscrito a la EPS a la cual se encuentre afiliado el enfermo¹. (Sentencia T- 704 de 2004 M.P Alfredo Beltrán Sierra) lo subrayado fuera del texto.

Esta Corporación ha considerado que en aquellos casos en los que la salud y la vida de un individuo se encuentren seriamente comprometidas sino se efectúa un procedimiento quirúrgico o no se suministra un medicamento, so pretexto de que éstos se encuentran excluidos del POS por así disponerlo una norma legal o reglamentaria, el juez de tutela con fundamento en el artículo 4º de la Constitución Política, deberá inaplicarla².

Debe entenderse que cuando alguien acude ante este mecanismo de defensa judicial, argumentando que la negativa en la prestación del servicio médico asistencial requerido, esta afectando sus derechos fundamentales, el juez de tutela deberá verificar cual es la razón que sustenta su negativa.

Quinta. Análisis del caso concreto.

Atendiendo a los requisitos señalados por la jurisprudencia de esta Corporación, y al material probatorio obrante en el expediente, observa la Sala de Revisión lo siguiente:

a) La falta del medicamento (Adalat) prescrito por el médico tratante para sobrellevar la enfermedad (Inserticercos) padecida por la actora de 67 años, no pone en riesgo su salud y la calidad de vida, debido a que el medicamento genérico que le está suministrando la E.P.S accionada contiene los mismos componentes que el prescrito por el médico tratante. Ello se evidencia con claridad en la respuesta dada por el representante legal de Famisanar a el juez de tutela (fls 45 al 53)

b) De idéntica manera se observa que la señora Delia Maria López de López no ha solicitado al Comité Técnico Científico el suministro del medicamento Adalat, ni tampoco ha manifestado ningún tipo de inconformidad o contraindicación del medicamento genérico que le esta suministrando la EPS.

c) Se advierte que en el expediente la incapacidad económica de la actora para costear el medicamento indicado, no fue controvertida por Famisanar EPS ni por el juez de instancia. En efecto, este último, no hizo uso de sus facultades legales para impulsar la actividad probatoria, a fin de verificar el cumplimiento o incumplimiento de este requisito y concluyó que la capacidad económica de la actora no es precaria, ya que el ingreso base de cotización de es de 381.000 pesos y el valor aproximado del Medicamento solicitado es de 93.983 pesos, sin tener en cuenta que el cotizante es su conyuge y ella es beneficiaria de él porque no trabaja, posición que no comparte está Sala.

d) El médico tratante que ordenó el medicamento se encuentra adscrito a Famisanar E.P.S, según la orden médica que se encuentra dentro del expediente (fl 14).

Se concluye por lo tanto que la actora es una persona de la tercera edad (67 años), afiliada como beneficiaria de su esposo, que afirmó durante el trámite de esta acción que no cuenta

con los medios económicos suficientes para sufragar el costo del medicamento y que tal afirmación no fue desvirtuada por la EPS demandada, entidad esta que no desplegó ninguna actividad probatoria al respecto, razón por la que los jueces de instancia debieron tener por probada la incapacidad económica alegada por la actora, situación que no sería excusa para ordenar la entrega del medicamento para proteger el derecho a la salud y vida.

Por otro lado, observa la Sala que la entidad accionada no ha vulnerado ningún derecho fundamental de la señora Delia Maria López de López ya que ha recibido un medicamento genérico incluido dentro del plan obligatorio para tratar su enfermedad, sin que a la fecha de la presentación de la tutela haya manifestado su inconformidad con el mismo, lo que nos lleva a concluir que la enfermedad se encuentra controlada. Así, esté requisito para la inaplicación de la normas del P.O.S. no se cumple.

De lo expuesto se deduce, que en el presente caso no se cumplen a cabalidad las condiciones exigidas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para proteger el derecho a la salud en conexidad con la vida de la actora. En consecuencia, bastan estas breves consideraciones para confirmar la decisión del Juzgado 27 Civil Municipal de Bogotá, pues para la Sala es claro que no hay vulneración de derecho fundamental alguno de la señora Delia Maria de López.

III.- DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, en la acción de tutela instaurada por el señor Noe López Leguizamón en representación de su esposa Delia María López de López, en contra de Famisanar EPS.

Segundo: Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencias SU-111 de 1997; SU-480 de 1997 ; T-236 de 1998 ; T-283 de 1998, T-560 de 1998, T-409 de 2000 y T-704 de 2004.

2 Sentencia T-150 de 22 de febrero de 2000. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.
Sentencia T- 704 de 2004. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.